

GUUS HEERMA VAN VOSS

Prostitutie en het arbeidsrecht

*'Er zijn bij ons geen prostituées. Je hebt alleen
sommige vrouwen die liefde voor geld bedrijven.'*
Functionaris van de Chinese Vrouwenliga¹

OP ÉÉN VAN DE DOCTORAALLEXAMENS die ik in de afgelopen jaren met Frenkel heb afgenomen, vroeg hij de kandidaat naar 'de enige bedrijfstak die in geen enkele statistiek voorkomt'. Dat de student het antwoord op deze vraag schuldig moest blijven, kon in ieder geval niet worden geweten aan een gebrek aan kennis van de arbeidsrechtelijke literatuur, want voor zover ik heb kunnen nagaan bestaat die niet over de bedoelde sector, ondanks het feit, dat het hierin uitgeoefende beroep wel wordt omschreven als het oudste ter wereld.

De bemoeienis van het formele recht met prostitutie is zowel in Nederland als in andere landen tot nog toe in hoofdzaak strafrechtelijk en repressief van aard geweest. De laatste jaren komt daar in Nederland verandering in, enerzijds door een toenemende behoefte bij lagere overheden tot regulering van prostitutie in het belang van de openbare orde en anderzijds door emancipatie van de prostituées zelf.

Stemmen gaan op om prostitutie, voor zover die op vrijwillige basis geschiedt, te beschouwen als een vak en degene die dit uitoefent, recht te geven op de daarbij behorende arbeidsrechtelijke bescherming. Daarvoor kan pleiten, dat enerzijds uitbanning van prostitutie nog niet is gelukt en anderzijds prostituées in de huidige situatie nauwelijks worden beschermd. Daarbij komt, dat (naast het maatschappelijk stigma dat op prostituées rust) deze groep in de huidige situatie verstoken blijft van een deel van haar burgerlijke rechten en dit is in strijd met onder meer de Grondwet.

Aanleiding voor een arbeidsrechtelijke beschouwing geven niet alleen deze achtergronden en de geconstateerde 'blinde vlek', maar ook de traditie van het arbeidsrecht om zich te bekommeren om de positie van diegenen die onder moeilijke en afhankelijke omstandigheden arbeid verrichten.

De bedrijfstak prostitutie

Prostitutie is het tegen betaling verrichten of dulden van seksuele handelingen². Degene die zich prostituteert heet prostitué(e). Aangezien het meestal om vrouwen gaat³, wordt verder de vrouwelijke vorm gebruikt. Hoewel de term 'hoer' door de betrokkenen zelf niet altijd als denigrerend wordt beschouwd, wordt deze hier vermeden. De consument van de prostitutie (de prostituant of

‘hoerenloper’) heet hierna de klant. De klanten zijn praktisch alleen mannen.

Prostitutie komt in velerlei vormen voor, zoals straatprostitutie, raamprostitutie, bordelen, sex-clubs en escortservices. In deze volgorde pleegt het ook steeds meer dan louter sex te omvatten. Elke vorm van prostitutie kent zijn eigen vraag: concentratie van prostitutie in één gebouw buiten de stad is dus onmogelijk. In grote steden boven de rivieren vindt prostitutie openlijk plaats, daarbuiten meer verborgen.

Onderscheid kan worden gemaakt tussen beroeps- en gelegenheidsprostituées. Gelegenheidsprostituées worden hier verder buiten beschouwing gelaten. Deze groep bestaat heden ten dage voor het grootste deel uit heroïne-verslaafden, die zozeer op het verwerven van inkomsten gericht zijn, dat hun gezondheid en veiligheid nauwelijks aandacht krijgen.

Het aantal beroepsprostituées is niet vast te stellen⁴. Schattingen worden ook bemoeilijkt door het toenemende aanbod via advertenties in tijdschriften. Hoewel prostitutie per definitie een zekere bekendheid nodig heeft om klanten te kunnen trekken, is de behoefte aan anonimiteit en de verbondenheid met het zwarte circuit zo groot, dat veel verborgen blijft. Enige gegevens zijn te verkrijgen doordat veel prostituées geregistreerd worden door de zedenpolitie, overigens veelal zonder te weten dat dit niet berust op een wettelijk voorschrift. In de praktijk hoopt men hiermee meer politiebescherming te verkrijgen, terwijl de politie althans enig toezicht kan houden. In 1978 is met behulp van een enquête naar het aantal bij de zedenpolitie geregistreerde prostituées een aantal van 12 000 geschat. Het werkelijke aantal zal vermoedelijk hoger liggen. In Amsterdam, de stad met de meeste prostitutie, wordt het aantal op 6 000 geschat, waarvan twintig procent zelfstandig zou werken en tachtig procent verspreid over 385 bordelen⁵.

De prostitutie wordt soms zelfstandig uitgeoefend, maar veelal ook geëxploiteerd. Bij exploitanten moet men niet alleen denken aan het klassieke beeld van de souteneur (‘pooier’), die al dan niet met gebruik van geweld, afwisselend de rollen vervult van werkgelegenheidsverschaffer, beschermer tegen politie, uitsmijter, impressario, minnaar en echtgenoot⁶. Hoewel deze figuur nog voorkomt geschiedt de exploitatie ook in bedrijven, eventueel via kamerverhuur. De oogmerken van de exploitanten van deze bedrijven kunnen weer zeer verschillen. Een deel ziet zich als bona fide manager, die gerespecteerd wil worden en zorgt voor medische controle en dergelijke. Anderen zien het meer als winst- en beleggingsobject van zwart geld, hebben connecties met de georganiseerde misdaad, zoals de heroïnehandel.

De literatuur over prostitutie is hoofdzakelijk psychologisch van aard, waarbij het beeld van de ‘gevallen vrouw’ voorop staat. Centraal stond tot voor kort vooral de vraag hoe de vrouw zover is gekomen, met het oog op ‘resocialisatie’⁷. Een vroege uitzondering daarop vormden de geschriften van A. Jacobs, waaruit meer betrokkenheid met de prostituées zelf sprak⁸. Het

beeld van de 'hoer' speelt bovendien een belangrijke rol in literatuur over de (vrouwelijke) seksualiteit⁹. Juridisch krijgt prostitutie vooral aandacht in criminologische literatuur¹⁰ en in verhandelingen over vrouw en recht, waarin weer de nadruk ligt op criminologische aspecten¹¹.

Ten aanzien van de strafbaarstelling van prostitutie (in het buitenland) en van exploitatie daarvan, wordt in de laatste literatuur veelal gewezen op de daarin vervatte dubbele moraal: de klant (die door zijn vraag het aanbod oproept) komt men in strafrechtelijke beschouwingen weinig tegen. De minachting voor en het buiten de samenleving plaatsen van de prostituée komt zo in een wat ander daglicht te staan. Kennelijk behoort in deze moraal seksualiteit binnen het huwelijk (relatie) plaats te vinden, maar is het erger wanneer de vrouw die regel overtreedt, dan wanneer de man dit doet. Volgens Evelyne Sullerot is prostitutie zelfs voortdurend hét voorwendsel geweest om vrouwenarbeid, die daar naar men zei wel toe móest leiden, niet te respecteren¹². Het lijkt geen toeval, dat met de groei van zowel seksuele vrijheden als de acceptatie van vrouwenarbeid buitenshuis ook de positie van de prostituée nuchterder kan worden beschouwd.

Ook prostituées zelf zijn zich recentelijk zelfbewuster gaan opstellen. In Frankrijk gingen in 1975 prostituées in staking en werden kerken bezet uit protest tegen vervolging door de politie. Hieruit ontstond de Association d'Action de Défense des Femmes Prostituées, die onderdrukking, onrecht en hypocrisie waarvan de prostituée het slachtoffer is, aan de kaak wil stellen. In Engeland werd in 1976 het English Collective of Prostitutes (ECP) opgericht dat de positie van de vrouw wil verbeteren om prostitutie overbodig te maken. Zolang prostitutie bestaat, wil het de werkomstandigheden verbeteren, onder meer door decriminalisering. In de Verenigde Staten bestaan in verschillende staten actiegroepen en in 1984 werd een Hookers Convention gehouden in San Francisco door ongeveer vijftig prostituées en advocaten. In Nederland werd een praatgroep opgericht, waaruit de Stichting De Rode Draad ontstond¹³. In februari 1985 vond in Amsterdam een congres plaats waar ongeveer vijftig prostituées uit acht landen het 'International Committee for Prostitutes' Rights' oprichtten en een 'Handvest voor de rechten van de prostituées overal ter wereld' vaststelden. De mr. A. de Graafstichting (genoemd naar een inspecteur van meisjeshuizen, die zich onder meer als voorzitter van de Nederlandse Vereniging tegen prostitutie inzette voor het 'redden' van 'gevallen' vrouwen) ontwikkelde zich van een instelling voor maatschappelijk werk voor prostituées die 'doorgangshuizen' exploiteerde tot een instelling die tracht de maatschappelijke positie van de prostituée te verbeteren¹⁴.

Strafrechtelijke regeling

Hoewel noch de prostituée, noch de klant in Nederland strafbaar is¹⁵, bevat het Wetboek van Strafrecht twee artikelen die zich richten tot de exploitant. Art. 250 bis bevat het zogenaamde bordeelverbod:

‘Hij die van het opzettelijk teweegbrengen of bevorderen van ontucht door anderen met derden een beroep of gewoonte maakt wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste één jaar of geldboete van de derde categorie.’

Naast dit zedenmisdrijf bedreigt art. 432 nog als overtreding met hechtenis van ten hoogste twaalf dagen (naast bedelarij en landloperij):

‘3°. hij die als souteneur uit de ontucht van een vrouw voordeel trekt.’

De twee bepalingen kwamen niet voor in het betrekkelijk liberale oorspronkelijke Wetboek van Strafrecht van 1886, maar zijn in 1911 ingevoerd als onderdeel van de omstreden wet ‘ter bestrijding van zedeloosheid’ van minister Regout¹⁶. Tot die tijd was alleen de koppelarij van minderjarigen uit winstbejag of gewoonte (art. 250) strafbaar. Daarnaast bevat art. 250 ter het verbod van handel in vrouwen en minderjarige mannen.

Tot 1911 bestond er een systeem van reglementering. Dit werd in de meeste Westeuropese landen in de 19de eeuw ingevoerd, te beginnen in Frankrijk, waar Napoleon poogde het gevaar van geslachtsziekten onder zijn soldaten te beperken. De vrouwen werden niet alleen geneeskundig onderzoek opgelegd, maar ook allerlei beperkingen om hinder te bestrijden. In verschillende landen groeide hiertegen verzet van feministische zijde, waarbij werd gesteld, dat de ziekten veroorzaakt werden door mannelijke onreinheid en prostitutie werd gezien als gevolg van de beperkingen van het werk in de industrie. Geleidelijk werd de kritiek op de reglementering echter overgenomen door de moralisten. In de wet van Regout hebben beide bewegingen sporen achtergelaten, nu prostitutie zelf niet strafbaar is gesteld, maar de exploitatie wel¹⁷.

In de juridische literatuur wordt aan art. 250 bis betrekkelijk weinig aandacht besteed. Waar dat wel gebeurt, houdt men zich voornamelijk bezig met de vraag wat de termen ‘bevorderen’ en ‘teweegbrengen’ inhouden. In de laatste druk van het leerboek van van Bemmelen merkt bewerker Van Veen op: ‘Men kan zich afvragen of art. 250 bis Wetb. v. Strafrecht gehandhaafd moet worden in een samenleving, waarin de overheid prostitutie openlijk tolereert’¹⁸. R Emmelink lijkt zich vooral te storen aan de veelvuldige overtreding via contactadvertenties, die niet wordt vervolgd¹⁹.

Geleidelijk is een grotere mate van tolerantie gegroeid bij de toepassing

van art. 250 bis Wetb. v. Strafrecht, mede vanuit het besef dat prostitutie in de praktijk toch niet is terug te dringen. Gezien de vaagheid van het artikel is in vele gemeenten een nadere regeling opgenomen in de APV waarbij bordelen die uit winstbejag worden gehouden door B en W gesloten kunnen worden, zodat ook daardoor het praktisch belang van art. 250 bis is teruggedrongen. De boven dit artikel afgedrukte uitlating van een Chinese functionaris is dus niet typisch voor de tweeslachtigheid van een Oosters of een socialistisch land, maar kenmerkend voor de spanning tussen ideaal en werkelijkheid die overal ter wereld en ook in Nederland bestaat. Strafbaarstelling als schijnoplossing van problemen, zoals vooral bekend in de Latijnse landen, is in het algemeen echter geen grond voor handhaving van een strafbepaling. Daarnaast mogen in een pluriforme maatschappij de morele opvattingen van bepaalde groepen voor anderen niet bindend zijn en moet uitsluitend gedrag dat voor anderen werkelijk schadelijk kan zijn strafbaar worden gesteld²⁰.

De adviescommissie-zedelijkheidswetgeving (commissie-Melai) heeft zich in haar derde interim-rapport uitgelaten over de wenselijkheid van handhaving van art. 250 bis Wetb. v. Strafrecht. Zij beveelt daarin handhaving van dit artikel aan en het voeren van een selectief vervolgingsbeleid, dat is afgestemd op de veelvormigheid die prostitutie in Nederland kenmerkt. Als reden voor handhaving wordt gewezen op mishandeling, diefstal, afpersing en economische of morele uitbuiting van de prostituée, situaties die echter ook al in andere artikelen van het Wetboek worden bestreden, zoals de artikelen 300, 310, 317 en 274. Het rapport geeft er weinig blijk van dat ook andere beschermingsmogelijkheden zijn onderzocht en gaat er aan voorbij dat overheidsbeleid door de bestaande bepaling wordt tegengewerkt²¹.

Zo onderscheiden Skolnick en Dombink, die prostitutie als 'victimless crime' in dezelfde categorie delicten plaatsen als gokken en druggebruik, zes modellen die de overheid voor dergelijke activiteiten kan hanteren, uiteenlopend van totale onthouding, via onder meer toezicht en regulering tot een vergunningstelsel²².

De openbare orde

Naast de reeds genoemde APV-bepalingen met betrekking tot bordelen kennen veel gemeenten ook nog tippelverboden in hun APV, naast aparte verordeningen voor sex-inrichtingen, alles in het belang van de openbare orde²³. Het openlijk uitoefenen van prostitutie vormt immers een belangrijke bron van ergernis en klachten uit de omgeving, eveneens veroorzaakt lawaai, waardevermindering van omliggende huizen, het als prostitutée worden aangesproken van vrouwen in de omgeving, onverhoedse confrontatie van kinderen met prostitutie, etc.²⁴.

Grote problemen kreeg de gemeente Rotterdam, toen bewoners van de wijk Katendrecht zich sinds 1970 gingen verzetten tegen concentratie van prostitutie in hun wijk. Er ontstond daar grote agressiviteit. Na verschillende plannen van de gemeente, die steeds door nabijgelegen buurten werden afgewezen, werd in maart 1980 besloten de prostitutie te concentreren in sexboten aan de Park- en Waalhaven met daaromheen een tippelzône. De Raad van State vernietigde op een beroep van buurtbewoners de vergunningsbesluiten in verband met de uitstralende werking van het op grootschalige wijze uitbaten van prostitutie, versterkt door de tippelzône. De gemeente had er niet aan mogen voorbijgaan, dat de vergunningen op grote schaal de misdrijven van art. 250 bis Wetboek van Strafrecht zouden opleveren²⁵. Hierna gebeurde hetzelfde ten aanzien van een elders te vestigen eroscentrum²⁶. Hoewel de Raad de gemeente nog enige ruimte liet voor kleinschalige prostitutie²⁷ gingen na deze uitspraak stemmen op om de artt. 250 bis en 432 ten derde Wetb. v. Strafrecht te schrappen, nu deze strafrechtelijk weinig betekenis hadden en bestuursrechtelijk slechts belemmerend bleken te werken²⁸.

Een omgekeerde situatie deed zich later in de gemeente Utrecht voor. Het ging hier om een ruim omschreven tippelverbod in de APV, waartegen een wegens overtreding vervolgde vrouw zich tot aan de Hoge Raad met succes verzette. De Raad achtte het verbod zowel naar duur als naar werkingsgebied zo ruim, dat het geen uitzondering rechtvaardigde van het in art. 12 Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten neergelegde recht van bewegingsvrijheid. De betrokkene woonde zelf in het gebied, waarvoor een absoluut uitgaansverbod van 9 uur 's ochtends tot 4 uur 's nachts gold, hetgeen neerkwam op huisarrest²⁹. Maar ook bij beperktere verboden kan men zich afvragen of het voorkomen van hinder door prostitutie een vrijwel algemeen verbod wel rechtvaardigt³⁰.

Emancipatie

Bij het gemeentelijk beleid staan in de praktijk de omwonenden en mogelijke overlast centraal, en meestal niet direct de belangen van de prostituées. Wel hebben organisaties als de Stichting De Rode Draad de mogelijkheid overheidsbeleid te beïnvloeden³¹ of procedures tegen de overheid te voeren.

Een uitzondering vormde de Amsterdamse gemeenteraad waar het raadslid van Schijndel een nota indiende onder de titel 'Prostituées uit de verdrukking', waarin werd voorgesteld hygiëne en veiligheid van de prostituées te bevorderen door middel van een vergunningstelsel. Na aanvankelijke aarzeling lijkt het college van B en W nu wel gevoelig voor dit idee.

In het kader van het emancipatiebeleid is in september 1984 door staatsse-

secretaris Kappeyne van de Coppello de nota 'Bestrijding van seksueel geweld tegen vrouwen en meisjes' uitgebracht³². In de paragraaf over prostitutie wordt opgemerkt, dat in prostitutie in onze samenleving maatschappelijke machtsverschillen tussen mannen en vrouwen tot uiting komen, omdat zowel de sexualiteitsbeleving van vrouwen ondergeschikt is, alsook omdat het voor sommige vrouwen blijkbaar een alternatief vormt temidden van andere – weinig interessante en/of slecht betaalde – mogelijkheden om een inkomen te verwerven. Uitgangspunt voor het beleid is het recht van vrouwen op fysieke en psychische integriteit en seksuele zelfbeschikking, waaruit een keuzevrijheid volgt. Het ligt in de bedoeling de strafbepaling op souteneurschap te vervangen door één op souteneurschap die gepaard gaat met dwang. Het bordeelverbod zal worden gewijzigd, omdat de bedoeling van dit artikel om vrouwen te beschermen niet werkt nu het voor hen in sommige gevallen moeilijk is een arbeidsovereenkomst aan te gaan. Extra aandacht zal worden gevraagd voor de gezondheid en het welzijn van de prostituée, waarbij het bewustzijn bij instanties zal worden bevorderd, dat prostitutie een beroep is. De zelfstandige bedrijfsvoering van prostituées zal worden bevorderd. Op advies van de Emancipatieraad³³ zal de mogelijkheid van onafhankelijke bedrijfsvoering worden onderzocht. Inmiddels heeft de regering op 13 september 1985 het voorstel van wet tot wijziging van art. 250 bis Wetb. v. Strafrecht te schrappen, ingediend bij de Tweede Kamer.

Arbeidsrechtelijke benadering

De bovenbeschreven ontwikkeling heeft ertoe geleid, dat belangstelling is ontstaan voor de vraag in hoeverre prostituées arbeidsrechtelijk beschermd kunnen worden. Daarvoor is het wel nodig allereerst een onderscheid aan te brengen tussen vrijwillige en gedwongen prostitutie. Vrijwillige prostitutie kan dan als arbeid worden beschouwd en met andere arbeid worden vergeleken. Onvrijwillige prostitutie is dan te beschouwen als een vorm van dwangarbeid die, als andere vormen van dwangarbeid, verboden is op grond van art. 4 Europese Conventie voor de rechten van de Mens, ILO-Conventie nr. 29 inzake dwangarbeid en art. 8 Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Bij gedwongen prostitutie kan in het bijzonder worden gedacht aan vormen van vrouwenhandel³⁴. Vervolging kan plaatsvinden via art. 284 en 250 ter Wetb. v. Strafrecht. Het onderscheid tussen gedwongen en vrijwillige prostitutie is wellicht niet altijd even eenvoudig te maken. Het onderscheid is evenwel noodzakelijk om vrijwillige prostitutie effectief te kunnen beschermen. Om exploitatie van vrijwillige prostitutie toelaatbaar te achten, zal men overigens wellicht enigszins soepel die internationale verdragen moeten interpreteren die iets over prostitutie zeggen. Met name art. 6 van

het op 18 december 1979 tot stand gekomen Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van diskriminatie van vrouwen³⁵ schrijft onder meer voor dat alle passende maatregelen worden genomen die zijn gericht op de bestrijding van vrouwenhandel in al zijn vormen en op het exploiteren van de prostitutie van vrouwen. 'Exploitatie' moet dan wel worden opgevat in de ongunstige betekenis van 'misbruiken' en niet in de hier verder gehanteerde neutrale betekenis van 'doen werken' om in lijn met dit verdrag te blijven.

Of dat ook zo genuanceerd is bedoeld, lijkt twijfelachtig. In elk geval heeft de regering voor die interpretatie gekozen in wetsontwerp 18 202, waarin wordt voorgesteld de strafbaarstelling van souteneurs in art. 432 ten derde Wetb. v. Strafrecht te beperken tot gevallen van souteneurschap met gebruik van dwang, omdat in de praktijk vooral de passieve souteneur vervolgd werd³⁶.

Vragen die bij een arbeidsrechtelijke benadering gesteld zouden kunnen worden, zijn: hoe moeten verschillende vormen van prostitutie juridisch worden benoemd, welke regelingen zijn daarop van toepassing, welke specifieke regelingen zouden er moeten komen, hoe moeten deze regelingen worden ingevoerd, gecontroleerd en bijgesteld en tenslotte hoe moet dit proces worden begeleid?

We zullen min of meer bij het begin moeten beginnen, omdat zoals gezegd, arbeidsrechtelijke literatuur niet voorhanden is.

Slechts is mij een tweetal Belgische uitspraken bekend over werknemers die op staande voet werden ontslagen uit een andere dienstbetrekking, omdat zij prostitutie uitoefenden, weliswaar buiten de werkuren, maar op een plaats waar dit kon worden gezien door cliënten en personeel van de werkgever, respectievelijk in een drukke straat³⁷. Een beroep op art. 8 van de Europese Conventie voor de Rechten van de Mens (bescherming van de privé-sfeer) faalde bij het Belgische Hof van Cassatie. Een ander, wat zijdelings geval betrof een politieambtenaar die werd ontslagen, onder meer omdat hij sexclubs placht te bezoeken en tijdelijk met een prostituee samenwoonde (CRvB 9 maart 1981, AB 1971, 272).

In de eerste plaats rijst de vraag of een overeenkomst met betrekking tot prostitutie wel geldig tot stand kan komen.

Geldige overeenkomst?

In principe kan men aan drie mogelijke overeenkomsten denken. Die tussen de (zelfstandige) prostituee en haar klant(1), die tussen de exploitant en de klant(2) en tenslotte die tussen de exploitant en de prostituee(3). De laatste kan

een huurovereenkomst betreffen of een arbeidsovereenkomst. Ik zal ten aanzien van deze derde mogelijkheid allereerst bezien of zo'n overeenkomst naar huidig recht (dus ondanks het bordeelverbod) mogelijk is. We dienen daarvoor naar het algemene verbintenissenrecht te kijken. Vooropgesteld zij, dat ik ervan uitga, dat de overeenkomst tot stand komt zonder *dwang*. Is dat anders, dan is zij in elk geval vernietigbaar wegens het ontbreken van toestemming (artt. 1356-1359 BW).

Art. 1356 BW noemt als bestaansvereiste voor een overeenkomst ook een geoorloofde oorzaak en art. 1371 BW verklaart een overeenkomst ongeoorloofd, indien zij bij de wet verboden is of strijdig is met de goede zeden of de openbare orde. Daarnaast bepaalt art. 14 Wet AB dat door geen handelingen of overeenkomsten aan de wetten van openbare orde en goede zeden haar kracht kan worden ontnomen.

De vraag is dus allereerst of een dergelijke overeenkomst niet in *strijd* is met de wet (art. 250 bis Wetb. v. Strafrecht). Op het eerste gezicht lijkt dit misschien het geval te zijn, doch bij nadere beschouwing blijkt dit nog niet zo zeker. In de recente rechtspraak over de ongeoorloofde oorzaak wordt beoordeeld of een strafrechtelijk verbod een uitdrukkelijk verbod inhoudt om een overeenkomst te sluiten, overeenkomsten nietig verklaart of dat de overeenkomst tot overtreding van een verbod uitlokt (art. 47 Sr). Geen van drieën lijkt het geval, in elk geval voor de arbeidsovereenkomst, waarbij ook de prestatie niet in strijd is met het verbod. Een vergelijking kan worden getrokken met het sluiten van een arbeidsovereenkomst met een buitenlandse werknemer zonder dat de op grond van de Wet Arbeid Buitenlandse Werknemers vereiste vergunning is verkregen. De Hoge Raad beslist dat zo'n overeenkomst geldig is, nu het verbod tot tewerkstelling zich tot de werkgever richt³⁸. Dit komt overeen met de genuanceerde regeling van art. 3.2.7 Nieuw BW, waarbij geen nietigheid geldt indien de wetbepaling niet de strekking heeft de geldigheid van daarmee strijdige rechtshandelingen aan te tasten.

Wat betreft de mogelijke *strijd met de openbare orde of de goede zeden* lijkt het niet zo eenvoudig om een duidelijke lijn te trekken. Dit geldt in het bijzonder voor de sexuele zeden, die naar tijd, geloofsopvatting en plaats wisselen. Het gaat niet aan om hier één opvatting op te dringen, welke niet (meer) algemeen wordt aanvaard. In de praktijk wordt strijd met de goede zeden tegenwoordig onder meer gelezen als inbreuk makend op persoonlijke vrijheden. In dit geval zouden in het geding kunnen zijn het lichamelijk zelfbeschikkingsrecht en het recht op persoonlijke integriteit. Deze rechten zouden echter bij een verbod van de overeenkomst juist geschonden worden, in hun positieve betekenis. Alleen bij dwang zou dat weer anders zijn. Tenslotte kan nog gedacht worden aan de mogelijkheid van *misbruik van omstandigheden* (thans een ongeoorloofde oorzaak, in art. 3.2.10 NBW een apart wilsgebrek). Het gaat dan om misbruik van een dwangpositie, van

geestelijk overwicht of gebruik van ongeoorloofde middelen of chantage. Ook dit criterium is dus alleen van belang bij dwang van de prostituée.

De geoorloofdheid van de oorzaak zou ook geen belemmering vormen voor een overeenkomst tussen prostituée en klant(1); wel wijs ik op een oudere uitspraak over een afspraak van een vrouw met een man om slechts voor de door hem geleverde materialen te betalen en het restant 'in natura' te voldoen. Overigens waren prestatie en betaling hier dus omgekeerd. De rechter sprak uit

'dat een dergelijke wijze van kwijting in het BW echter onbekend is en in ieder geval een dergelijke handeling als in strijd met de goede zeden, als een ongeoorloofde oorzaak dezer betalingsovereenkomst moet worden aangemerkt en deze betalingsovereenkomst mitsdien krachteloos is'³⁹.

Heden ten dage zou de toetsing zich mijns inziens meer toespitsen op de vrijwilligheid van de totstandkoming van de overeenkomst. De prostituée zal overigens toch nimmer gedwongen kunnen worden tot nakoming van een overeenkomst om zich te prostitueren. Art. 1639a, tweede lid BW sluit dit uitdrukkelijk uit voor de arbeidsovereenkomst en hetzelfde zal mijns inziens gelden bij de uitvoering van een overeenkomst als hier bedoeld tot het verrichten van enkele diensten. Het verbod van dwangarbeid verzet zich hiertegen, nog afgezien ervan dat van het lichamelijk zelfbeschikkingsrecht niet zomaar afstand kan worden gedaan.

Kan de exploitant een rechtsgeldige overeenkomst sluiten met een klant(2)? Nog niet zo lang geleden oordeelde een rechter, over een op grond van zo'n overeenkomst door de exploitant ingestelde vordering tot nakoming:

'Met de vordering wordt beoogd nakoming te verkrijgen van een overeenkomst gesloten in het kader van handelen, dat valt onder de delictsomschrijving van art. 432 aanhef en sub 3 Sr, zoal niet onder die van 250 bis Sr. Reeds vanwege het strijdig zijn van de overeenkomst met deze wettelijke bepalingen ontbeert de overeenkomst een geoorloofde oorzaak; strijd met de goede zeden hoeft dan ook niet meer aan de orde te komen'⁴⁰.

Hoewel ook hierbij wel de vraag kan rijzen of deze uitspraak wel overeenkomt met de bovenbedoelde rechtspraak, is het duidelijk dat de nu aan de orde zijnde overeenkomst rechtstreeks in strijd is met de beide artikelen uit het Wetboek van Strafrecht. Niet direct duidelijk is overigens, waarom de klant in dit geval beschermd zou moeten worden, nu de beide artikelen slechts strekken ter bescherming van de prostituée.

Tenslotte zij nog gewezen op de mogelijkheid van het sluiten van een overeenkomst tot prostitutie door een *minderjarige*.

In beginsel zijn dergelijke overeenkomsten aantastbaar door de ouders van de minderjarige of na meerderjarig te zijn geworden door de betrokkene zelf wegens *handelingsonbekwaamheid*. (art. 1366 BW). De meerderjarigheids-grens ligt op 21 jaar (art. 1 : 233 BW), al wordt algemeen aangenomen dat deze grens verlaagd zou moeten worden⁴¹. Voor de arbeidsovereenkomst geldt echter een belangrijke uitzondering. Art. 1637g BW bepaalt dat de minderjarige een arbeidsovereenkomst kan sluiten met machtiging van zijn wettelijk vertegenwoordiger. Volgens art. 1637h BW wordt hij geacht gemachtigd te zijn geweest indien hij gedurende vier weken zonder verzet van zijn wettelijk vertegenwoordiger in dienst van de werkgever arbeid heeft verricht. Dit betekent waarschijnlijk dat de minderjarige prostituée niet altijd adequaat beschermd zal zijn. Overigens geldt op grond van de Arbeidswet 1919 in elk geval wel een arbeidsverbod gedurende de tijd dat een leerplicht geldt. (artt. 8-9-9b AW 1919).

Voor tewerkstelling van buitenlandse werknemers van buiten de EG is een vergunning of een verklaring nodig op grond van de Wet Arbeid Buitenlandse Werknemers.

Arbeidsovereenkomst?

Kan de overeenkomst van de prostituée met de exploitant een arbeidsovereenkomst worden genoemd? Het Burgerlijk Wetboek stelt daaraan als vereisten dat arbeid wordt verricht, in dienst van een werkgever, tegen loon en gedurende zekere tijd (art. 1637a), terwijl de arbeid bovendien persoonlijk moet worden verricht (art. 1639a). Het element '*in dienst*' brengt met zich mee, dat de arbeider is gehouden de opdrachten en aanwijzingen van de wederpartij te volgen⁴². Er zijn echter grensgevallen. Twee standaardarresten lijken ook in dit geval een goede illustratie. Een gastactrice die door een toneelgezelschap was geëngageerd voor het spelen van een rol, werd geacht een arbeidsovereenkomst te hebben, omdat behalve dat zij gebonden was aan tijdstip en plaats van repetitie en uitvoering, zij ook de opdrachten en aanwijzingen van de regisseur moest volgen ten aanzien van de wijze waarop de rol vertolkt zou worden en als onderdeel van de toneeluitvoering in zijn geheel en de kostuums en dergelijke⁴³. Anderzijds werd geen arbeidsovereenkomst aanwezig geacht in het geval van een stripteasedanseres die gedurende een maand zou optreden in een nachtclub. Deze was ook aan tijden gebonden, maar overigens bracht zij haar nummers naar eigen inzicht en zonder enige regie, zoals de werkgever deze voor het engagement had gezien en gehoord⁴⁴. De mate van vrijheid waarin het werk verricht wordt, is dus mede bepalend voor de vraag of een arbeidsovereenkomst mag worden aangenomen. In latere jurisprudentie wordt overigens het ondergeschiktheidsvereiste wat

gerelativeerd en meer beschouwd als een factor, die te zamen met andere factoren als het karakter van de beloning, de mate waarin degene die arbeid verricht ondernemingsrisico draagt, het incidentele karakter van de arbeid en dergelijke wordt beoordeeld of de arbeid 'in dienst van een ander' wordt verricht. In twijfelgevallen zal dus naar de concrete omstandigheden worden gekeken.

Voor wat betreft het vereiste van *loon* is essentieel, dat loonbetaling verplicht is als tegenprestatie voor de arbeid en dat het door de werkgever wordt betaald. Zo heeft de kelner, die alleen van fooien van klanten leeft, geen arbeidsovereenkomst⁴⁵.

Bijzondere contractsvormen

Sommige bemiddelingsbureaus werken met fotoboeken en geven de klant het adres van de prostituée door. Anderen roepen juist de prostituée op om een bepaalde klant te bezoeken. We hebben hier dus te maken met thuiswerksters, respectievelijk oproep- of uitzendkrachten.

Wat thuisarbeid betreft, is van belang dat men in het algemeen geen arbeidsovereenkomst heeft. Dat ligt echter anders, indien dezelfde arbeid oorspronkelijk of tegelijkertijd in het bedrijf van de werkgever werd of wordt uitgeoefend⁴⁶. Het valt wel onder de sociale werknemersverzekeringen⁴⁷.

De uitzendprostituée valt niet onder de Wet op het terbeschikking stellen van arbeidskrachten die het uitzendbedrijf regelt, omdat het in die wet gaat om het in de *onderneming* van die ander laten verrichten van aldaar *gebruikelijke* arbeid. Een eventuele arbeidsovereenkomst zou, net als bij de uitzendkracht, met het uitzendende bedrijf moeten worden aangenomen. Dit zal weer per geval beoordeeld moeten worden⁴⁸. Wat betreft de oproepkracht, die dus in het bedrijf van de werkgever zelf komt werken: deze zal tijdens het werk zelf zeker een arbeidsovereenkomst hebben. De vraag is echter of dit ook het geval is in de tussenliggende perioden waarin niet wordt gewerkt⁴⁹. Naarmate regelmatig wordt opgeroepen en gewerkt zal dit mijns inziens eerder kunnen worden aangenomen.

Vervolgens de situaties waarin niet over arbeid wordt gesproken, maar over huur. Voorop staat dat de rechter niet kijkt naar hoe partijen hun overeenkomst benoemen, maar naar wat deze daadwerkelijk inhoudt. Voorts regelt art. 1637c het geval dat de overeenkomst zowel elementen van een arbeidsovereenkomst als van een andere overeenkomst bevat. In dat geval gelden beide bepalingen, doch bij onderlinge strijd hebben de arbeidsrechtelijke regels voorrang.

Gevolgen van het bestaan van een arbeidsovereenkomst

Indien een arbeidsovereenkomst aanwezig is, brengt dit met zich mee dat verschillende arbeidsrechtelijke wetten van toepassing worden, waarbij met name te noemen vallen:

- de regeling van de arbeidsovereenkomst in het Burgerlijk Wetboek, waaronder de rechten en plichten van partijen;
- het recht op minimumloon en minimumvakantiebijslag op grond van de Wet op het minimumloon en de minimumvakantiebijslag;
- het ontslagrecht in het Burgerlijk Wetboek en het Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen 1945;
- de sociale werknemersverzekeringen (Werkloosheidswet, Ziektewet, Wet op de arbeidsongeschiktheidsverzekering);
- medezeggenschap op grond van de Wet op de Ondernemingsraden indien in het bedrijf minimaal 10 werknemers werken.

Ik zal deze regelingen hier niet in detail bespreken, omdat zij in beginsel op dezelfde wijze van toepassing zijn als voor andere werknemers. Een versterking van de rechtspositie van prostituées kunnen zij in beginsel zeker betekenen. Gedacht kan worden aan ontslagbescherming die nu geheel ontbreekt, waardoor prostituées van de ene op de andere dag op straat kunnen komen te staan⁵⁰. Voorts de mogelijkheid van vakantie, die wordt doorbetaald. Daarnaast de mogelijkheid om ziekte-uitkering te verkrijgen, waardoor aandrang om door te werken bij ziekte (periodieke ongesteldheid) beter kan worden weerstaan. Consequentie zal dan wel zijn dat ook premies worden geheven door de (Nieuwe algemene?) Bedrijfsvereniging.

Aangenomen mag worden dat erkenning van 'prostitutie' als beroep nog niet betekent dat men dit werk als 'passende arbeid' in de zin van de Werkloosheidswet zal beschouwen.

Opmerking verdient nog dat voor deeltijdwerknemers een groot aantal uitzonderingen en afwijkingen geldt⁵¹.

Arbeidsbescherming

Los van de vraag of er een arbeidsovereenkomst is gesloten, bieden de Arbeidswet 1919 en de Arbeidsomstandighedenwet nog specifieke bescherming bij de arbeid die van belang is. Dit geldt voor de werk- en rusttijden van jeugdige personen (tot 18 jaar of einde leerplicht) die uitvoerig is geregeld in de artt. 9a-9q AW 1919. Nadere voorschriften kunnen bij AMvB worden gegeven, wat ook voor vrouwen kan. Overigens biedt het verbod op nachtarbeid voor vrouwen in dit geval geen bescherming, omdat dit alleen geldt in de industrie (art. 24). Dit is wel jammer, omdat het in het vooruitzicht gestelde

vergunningensysteem ter zake het mogelijk zou maken zekere voorwaarden aan de arbeidsomstandigheden te stellen, bijvoorbeeld ter zake van reisfaciliteiten. De algemene regels voor werk- en rusttijden zijn voor deze sector te vinden in art. 16 AW 1919 en het Werktijdenbesluit restgroepen⁵². De maximale arbeidstijd bedraagt tien uren per dag en vijftig uren per week, terwijl wekelijks een onafgebroken rusttijd van 36 uur is voorgeschreven. Op de naleving van de Arbeidswet wordt toegezien door de Arbeidsinspectie.

Het zal duidelijk zijn dat prostitutie daarnaast verhoogde gevaren met zich meebrengt voor de veiligheid en gezondheid van de prostituées (en overigens ook van de klanten). Wat de gezondheid betreft kan worden gedacht aan seksueel overdraagbare aandoeningen. Gewezen wordt op de mogelijkheid dat de arbeidsinspectie geneeskundig onderzoek voorschrijft voor rekening van de werkgever, indien zij dit noodzakelijk acht (art. 25 Arbowet). Weliswaar bepleit het Handvest voor de rechten van prostituées vooral voor voorlichting, maar dit lijkt vooral gebaseerd op slechte ervaringen uit het verleden:

‘Aangezien medische controle in het verleden gebruikt is om prostituées te controleren en te stigmatiseren, en aangezien volwassen prostituées over het algemeen bewuster omgaan met hun seksuele gezondheid dan anderen, is verplichte medische keuring voor prostituées onaanvaardbaar, tenzij deze verplicht is voor iedereen die seksueel actief is.’

Een bedrijfsgeneeskundige dienst is alleen voor grote bedrijven voorgeschreven, maar kan wellicht voor verschillende bedrijven te zamen (bijvoorbeeld in één stad) verplicht worden gesteld.

Veiligheidseisen kunnen met name worden gesteld aan de inrichting van het pand. Gedacht kan worden aan brandveiligheidseisen en aan voldoende verkeers- en vluchtwegen. Bij onmiddellijk dreigend ernstig gevaar is werkweigering met behoud van loon overigens mogelijk (art. 38 Arbowet).

Specifieke eisen voor de bedrijfstak

Naast de genoemde algemene arbeidsrechtelijke regelingen gelden uiteraard nog andere voorschriften, op grond van Drank- en Horecawet, bouwverordeningen, hotel- en logementsverordeningen, eisen van de brandweer en dergelijke.

Uiteraard zijn er ook specifieke eisen voor deze bedrijfstak van belang. De mr. de Graaf Stichting noemt wat dit betreft de regeling van openingstijden, sanitaire voorzieningen, alarminstallaties en ruimte voor medisch onderzoek wat betreft de inrichting van de gebouwen; vestigingsplaats en overlast-

regelingen wat betreft de vestiging van de gebouwen; en wat betreft de arbeidsvoorwaarden: het recht om klanten te weigeren (waarvoor dan ook geen loon hoeft te worden betaald); minimumleeftijd van 18 jaar; nadere werktijdenregeling; verbod op transfersysteem; plicht tot periodieke keuring; schriftelijke vastlegging van financiële afspraken; pensioenregeling. Wat het laatste betreft, wordt verwezen naar een in de Voetbal-cao vastgelegde verantwoordelijkheid van de werkgever om zich in te zetten voor de voorbereiding van werknemers op een toekomstige maatschappelijke carrière. Gedacht zou kunnen worden aan organisatorische functies in het bedrijf. In beginsel zouden dergelijke kwesties geregeld kunnen worden in een collectieve arbeidsovereenkomst. Deze zou in beginsel ook algemeen verbindend verklaard kunnen worden. Op korte termijn lijkt het echter niet waarschijnlijk dat zo'n cao er komt, of hoogstens één voor enkele bedrijven. Zelfs de welwillende werkgevers en werknemers zijn te weinig georganiseerd om dat te verwachten. Hier ligt echter wel iets waar organisaties als De Rode Draad naar zouden kunnen streven. Overigens hebben prostituées ook een stakingsrecht. Voorshands is het wellicht mogelijk om bepaalde eisen in te brengen in een gemeentelijke verordening.

Implementatie van het arbeidsrecht

Het is duidelijk dat het invoeren van arbeidsrechtelijke normen in een sector die thans grotendeels 'buiten de wet' staat, niet van vandaag op morgen te realiseren is. In de rechtssociologische literatuur wordt in dit verband gesproken van 'niet-recht'⁵³. Dit betreft het frequent buiten werking laten van rechtsregels door degenen die ze in acht moet nemen en het berusten daarin door degenen die toeziet op naleving. Niet-recht komt in aanzienlijke mate voor⁵⁴: zwart werken, belasting ontduiken, rijden onder invloed enz. Hoewel de juridische systematiek er geen rekening mee houdt, is het ook onvermijdelijk dat uniforme regels, toegepast in een pluriforme samenleving, soepel worden gehanteerd. Niet voor niets is juist de stiptheidsactie zo frustrerend voor de gang van zaken in een bedrijf. Niet-recht laat ruimte voor eigen gedragsregels, bevordert bijstelling van rechtsregels, maakt aanpassing van regels aan individuele gevallen mogelijk en is onmisbaar bij omschakeling naar nieuwe situaties. Trubek waarschuwt voor vier fouten die men vanuit een simpele benadering van deze contradicties in het juridische leven kan maken. De eerste is de fout van de blinde, die ieder verschil tussen juridische normen en feitelijk gedrag ontkent. De tweede is de fout van de naïeve, die het bestaan van de verschillen aanvaardt, maar ze ziet als abnormaal, a-typisch of eenvoudig corrigeerbaar. De derde is de fout van de cynicus, die de kloof ziet als een bewijs van de totale valsheid van de idealen en die de rechtsorde

voornamelijk ziet als een masker waarachter de rijken en machtigen hun voortdurende overheersing en uitbuiting van de armen en machtelozen verbergen. Het andere uiterste is de fout van de utopist, die gelooft dat zuiver juridische actie de kloof tussen recht in theorie en praktijk niet alleen zal sluiten, maar daarmee ook structuren van overheersing en hiërarchie zal hervormen en opheffen. Om deze fouten te vermijden moet men de ingewikkelde en tegenstrijdige aard van de rechtsorde erkennen en het recht in de maatschappij op realistische wijze bestuderen⁵⁵. Ook bij prostitutie is uiteraard sprake van eigen regels die niet tot het formele recht behoren. Er bestaat een eigen subcultuur met min of meer autonome regels en gedragspatronen, waarvan de naleving ook zelf wordt afgedwongen. Dergelijke informele rechtssystemen worden specifiek onderzocht door rechtsantropologen, die spreken van 'semi-autonome sociale velden'⁵⁶. Onderzoek naar de prostitutiewereld in Nederland is mij niet bekend⁵⁷. Het lijkt niet moeilijk aan te nemen dat hier naast regels en gebruiken die eerlijk en oirbaar zijn, en die zoals elders tot stand komen op basis van onderhandelingen, concurrentie en ruil, ook veel misstanden voorkomen, waarbij het recht van de sterkste heerst. Voor die situaties zou het arbeidsrecht wel een hulp kunnen bieden, al dient de betrokkenheid daarvan beseft te worden.

Het is niet zeker dat formele rechten hier doorslaggevend zullen zijn en aanvaard zullen worden. Redelijke verhoudingen dienen niet te worden bedorven. Het verbeteren van de rechten van werknemers vereist organisatie, zowel van de werknemers zelf als van de bedrijfstak als geheel. In de prostitutiesector waar anonimiteit een grote rol speelt lijkt dit, ondanks het bestaan van de Rode Draad, op korte termijn niet gemakkelijk te realiseren. Begonnen zou kunnen worden met de geleidelijke invoering van arbeidsrechtelijke regels in die bedrijven die graag als te goeder trouw bekend willen staan.

Daarnaast zal echter overheidstoezicht wel noodzakelijk zijn. Net als in de geschiedenis van het arbeidsrecht in de industrie zou begonnen kunnen worden met de meest essentiële bescherming op het gebied van veiligheid, gezondheid, welzijn, arbeidstijden en een verbod op jeugdarbeid. Het overheidstoezicht zou dan niet in de eerste plaats moeten worden uitgeoefend vanuit een behoefte om de zaak te beheersen (zoals bij politioptreden veelal toch mede het geval is), maar allereerst uit oogpunt van bescherming. De arbeidsinspectie lijkt dus de eerst aangewezen instantie om dit toezicht uit te oefenen. Daarnaast zal een actief beleid nodig zijn om bijzondere regels te stellen. Zolang er geen cao mogelijk is, zal dit wellicht bij gemeentelijke verordening kunnen gebeuren. Deze verordeningen die er – in verband met de openbare orde – na afschaffing van art. 250 bis Strafrecht toch wel zullen komen, zouden dan aangevuld moeten worden met arbeidsrechtelijke regels. Via het te verwachten vergunningensysteem kan naleving daarvan bevorderd

worden. De vergelijking met bijv. de horecasector maakt duidelijk, dat dit wel niet volledig zal lukken.

Invoering van het arbeidsrecht zal ook niet door alle betrokkenen gewenst worden. Aan de kant van de werkgevers is al melding gemaakt van de groep die prostitutie zuiver uit winstbejag bekijkt en die zal er niets in zien. Maar ook aan de kant van de werkneemsters zullen niet allen staan te juichen. Invoering van formeel recht brengt immers ook mee een controle op inkomsten, op afdracht van belasting en premies en ook de bevordering van een pensioenvoorziening zou leiden tot lagere inkomens. Overigens pleegt de belastingdienst – de hypocrisie ten top – nu al bij prostitutiebedrijven wel omzetbelasting te innen. Wellicht zou ook de aantrekkelijkheid van prostitutie in verhouding tot andere beroepen daardoor dalen. In praktijk zal dit immers niet als versterking maar als achteruitgang van de rechtspositie worden gezien⁵⁸. In elk geval dreigt ook hiervoor weer ontduiking in een (nieuw) zwart circuit, dat er in zekere mate overigens altijd wel zal blijven.

Een voorzichtige introductie van het arbeidsrecht, in eerste instantie bij bedrijven die vrijwillig willen meewerken, lijkt niettemin haalbaar.

Conclusie

Het bestaan van art. 250 bis Sr staat er nu al niet aan in de weg dat tussen prostituee en exploitant een arbeidsovereenkomst bestaat. Schrapping van het artikel kan echter bijdragen aan de legalisering van de bedrijfsvoering van de exploitant en dit zal uiteindelijk ook de arbeidsrechtelijke positie van de prostituees ten goede kunnen komen.

Invoering van het arbeidsrecht in de prostitutiesector zal niet onmiddellijk de bescherming van prostituees doen intreden, die nu door de gebrekkige werking van het strafrecht achterwege blijft. Het biedt echter wel de mogelijkheid geleidelijke verbeteringen te bereiken. De voortgang daarvan zal voor een niet onbelangrijk deel afhangen van de mate waarin eigen organisatie plaatsvindt. Hoewel prostituees op grond van slechte ervaringen huiverig zijn voor overheidsoptreden, lijkt dit voorlopig onmisbaar, waarbij dit zoveel mogelijk zou moeten worden uitgeoefend door gespecialiseerde instanties.

In het bovenstaande heb ik me niet uitgelaten over de al dan niet wenselijkheid of noodzakelijkheid van prostitutie. Ik ben het ermee eens, dat exploitatie van prostitutie in veel gevallen moet worden beschouwd als een vorm van onderdrukking van vrouwen⁵⁹, maar het strafrecht biedt daarvoor geen oplossing. Overigens zegt de keuze van sommige vrouwen voor prostitutie ook iets over de hoeveelheid en de kwaliteit van het werk dat als alternatief ter beschikking staat. Het gevaar dat sommigen echter zien in erkenning van prostitutie als arbeid die in loondienst verricht kan worden,

namelijk van legitimering, van onderdrukking, zie ik niet. Dit maakt een wat paternalistische indruk en doet denken aan het verzet van de vroege arbeidersbeweging tegen het arbeidsrecht. Zolang men met recht iets wil doen tegen de bestaande situatie, dan dient men daarvoor aan de belanghebbenden zelf rechten te geven⁶⁰. Het arbeidsrecht is daarbij uitstekend geschikt.

Noten

- ¹ Geciteerd door Michel Korzec, *Fata Morgana's in Peking*, Intermediair 28 december 1984.
- ² TK 1983-1984, 18 542, nrs 1-2, p. 52; oudere definities zijn meestal langer en sterk normatief, vergelijk F.J.H. Wong Lung Hing, *Prostitutie*, dissertatie Leiden 1962, p. 11.
- ³ Bij een onderzoek bleek 10% van de betrokken prostitutieadressen betrekking te hebben op mannelijke homoseksuele prostitutie: B. Mentink en H. Scholtes, *Het kopen van liefde en seks*, in: *De problematische liefde*, Amsterdam 1979.
- ⁴ Vgl. *Sociale atlas van de vrouw 1983*, 's Gravenhage 1983, p. 361-364.
- ⁵ Gegevens van de Mr. A. de Graafstichting (zie hierna) J.T.I. Scholtes e.a., *Prostitutie: gegevens en ideeën*, Amsterdam, 1980²; *Volkskrant* 14 maart 1985. J.F. Hartsuiker, diss. (zie noot 6) geeft enige cijfers over onderlinge verhoudingen, p. 123-128 tussen soorten van prostitutie die echter niet representatief bedoeld zijn.
- ⁶ J.F. Hartsuiker, *De souteneur in het Nederlandse recht*, diss. Amsterdam, IJsselstein 1962, p. 41-54.
- ⁷ Zie voor een recent overzicht van verschillende psychologische visies op prostitutie: Frances Newman e.a., *Historical perspectives on the study of female prostitution*, *International Journal of Women's Studies*, Vol. 8 no 1, 1985, p. 80-86.
- ⁸ Ditmaal Aletta, zie haar *Herinneringen*, Amsterdam 1924/Nijmegen 1978, p. 180-196. Vgl. Lutz-Stephan Tschirch, *Die Prostitution aus der Sicht deutschsprachiger medizinischer Autoren der Jahrhundertwende: ein Beitrag zur medizinischen Verurteilungsforschung*, diss. Kiel 1971.
- ⁹ Zie voor een overzicht: Nel Draijer, in: Saskia Poldervaart e.a., *Vrouwenstudies*, een inleiding, Nijmegen 1983, p. 199-231.
- ¹⁰ In criminologische handboeken komt het trefwoord 'prostitutie' doorgaans veelvuldig voor, waarbij het vooral gaat om de vraag of en hoe ertegen moet worden opgetreden. Hoewel prostitutie altijd bestaan heeft is een toenemende vraag geconstateerd in de nieuw gevormde steden bij de aanvang van het industriële tijdperk. Vgl. Michael R. Weissner, *Crime and punishment in early modern Europe*, Cambridge 1979, die vermeldt dat in de 16de eeuw in Rome 25 000 prostituées zouden hebben gewerkt op een totaal van 100 000 inwoners. Een poging van Pius V in 1566 om ze te verdrijven mislukte om economische redenen. Voorts: Abraham A. Sion, *Prostitution and the law*, London 1977; Wolfgang Seybold, *Die Zuhälterei in München 1965/1969: ein kriminologischer Beitrag zur Reform des § 181 a StGB*, diss. Berlijn 1973; James Marchaut, *The Master problem*, New York 1917/1979.
- ¹¹ Vgl. Clara Meijer-Wichmann, *Vrouw en maatschappij*, Utrecht 1936/Nijmegen 1978, p. 128-134.
- ¹² Evelyn Sullerot, *Geschiedenis en sociologie van de vrouwenarbeid*, Nijmegen 1979, p. 32.
- ¹³ Het adres van de stichting is postbus 12 042, 4000 AA Amsterdam. Gegevens voor het bovenstaande zijn ontleend aan Riekje de Haan, *Prostitutiebeleid in discussie*, in: *Socialistisch perspectief*, november 1984.
- ¹⁴ Het adres van deze stichting is Westermarkt 4, 1016 DK Amsterdam. Ik dank de medewerkers H. Scholtes en J. Visser voor het verstrekken van informatie. Zie ook J. Visser, *Prostitutie*, ESB 1984, p. 1193-1195.

- ¹⁵ Dit in tegenstelling tot andere landen. In de VS worden zelfs 'under-cover' agenten als prostituee ingezet.
- ¹⁶ Wet van 20 mei 1911, Stb. 130. Vgl. hierover G.Th. Kempe, *Uitvoerder of kruisvaarder*, in zijn eigen afscheidsbundel, red. C. Kelk e.a., *Recht, macht en manipulatie*, Utrecht/Antwerpen 1976, p. 32; Siep Stuurman, *Verzuiling, kapitalisme en patriarchaat*, Nijmegen 1983, p. 218-224.
- ¹⁷ Rickje de Haan, *Prostitutiebeleid in discussie*, in: *Socialistisch perspectief*, november 1984, p. 13 e.v. Zie voorts Judith R. Walkowitz, *Prostitution and Victorian society*, Cambridge 1980; J. Brok-Ten Broek, in: W.H. Posthumus-van der Goot e.a., *Van moeder op dochter, de maatschappelijke positie van de vrouw in Nederland vanaf de Franse tijd*, Utrecht/Antwerpen 1968/Nijmegen 1977, p. 77-91; Maria W.H. Rutgers-Hoitsema, *redevoering over de Oorzaken der Prostitutie*, 2 april 1902, herdrukt in: *Fragmenten vrouwengeschiedenis II*, Wantje Fritschy (red.), Den Haag 1980, p. 159-168; Diet Sijmons, *Een noodzakelijk kwaad*, maar voor wie?, *Prostitutie in Nederland in de tweede helft van de negentiende eeuw*, *Jaarboek voor Vrouwengeschiedenis* 1980, Nijmegen 1980, p. 65-110; Carla Rieter-Michelotti, *Over 'ligtvaardige' vrouwspersonen en hoererij*, *Enige aspecten van prostitutie in het negentiende-eeuwse Nijmegen*, *Jaarboek voor vrouwengeschiedenis* 1982, p. 129-162; H.W.J. Volmuller, *Het oudste beroep: geschiedenis van de prostitutie in Nederland*, Utrecht, 1966; W.L. van Haften, *Prostitutie: vroeger en nu*, Amsterdam 1969; W. Bauer, *Geschichte und Wesen der Prostitution: eine geschichtliche und sozial-etnische Darstellung der Prostitution in Wort und Bild und ihrer Folgen im Zeitraum von über 4000 Jahren*, Stuttgart 1965.
- ¹⁸ J.M. van Bemmelen, *Ons Strafrecht*, 3, bijzonder deel, bijzondere delicten, 6de druk, bewerkt door Th.W. van Veen, Alphen aan den Rijn 1983, p. 182.
- ¹⁹ Noyon-Langemeijer-Remmeling, *Wetboek van Strafrecht*, Arnhem (losbladig), aantekening 2 noot 3 bij art. 250 bis.
- ²⁰ *Kriteria van Hulsmans*, geciteerd door Hazewinkel/Suringa/Remmeling, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse strafrecht*, 9de druk, Alphen aan den Rijn 1984, p. 28-29, waar gesteld wordt dat in de Latijnse landen de schaamtekultuur, en daarmee de dubbele moraal, overheerst.
- ²¹ *Derde interimrapport van de adviescommissie Zedelijkheidswetgeving - Prostitutie*, 's Gravenhage 1977. Zie voor algemeen geformuleerde kritiek op het eindrapport: L.H.C. Hulsmans, *Criminele politiek en (strafrechtelijke) zedelijkheidswetgeving*, *Bij deze stand van zaken (Melai-bundel)*, Arnhem 1983, p. 219-246.
- ²² J.H. Skolnick en J. Dombrinck, *The Legalisation of deviance*, *Criminology*, august 1973.
- ²³ J.T.L. Scholtes, *De staat als zedenmeester*, *Intermediair* 29 mei 1981.
- ²⁴ C. van der Werff en A.A. van der Zee-Nefkens, *De commerciële sexbedrijven in Nederland: een inventarisatie van verschijnselen en nevenverschijnselen*, WODC, 's Gravenhage 1977.
- ²⁵ AR RvSt 8 juli 1982, NJ/AB 1982, 32-33 m.o. J.H.v.d.V., *Gem. Stem* 6726, m.o. J.M. Kan; hierover P.W. Gerritzen-Rode, *Prostitutie, politiek en de rechter*, A.W. Heringa e.a. (red.), *Staatkundig Jaarboek 1983/1984*, Zwolle 1984, p. 147-155.
- ²⁶ VAR RvSt 11 januari 1983, NJ/AB 1983, 312 KG 1983, 99 en 120; VAR RvSt 1 februari 1983 en 15 maart 1983, KG 1983, 40.
- ²⁷ *Die ruimte werd nog niet gegeven in VAR RvSt 20 november 1980*, NJ/AB 1981, 328, *Gem. Stem* 6677, m.o. J.M. Kan; NG 1981, S 23, m.o. van Egdom/Theunissen.
- ²⁸ J. van Rooyen, *Prostitutie en de artt. 250 bis en 432 WvSr*, *Trema* 1982, p. 199-204; F.G.L.L. Schols, *Prostitutie een oud probleem dat nieuwe oplossingen vereist*, *De Haagse aanpak*, *Bestuursforum*, 1985, p. 173-176. Anders: C.I. Dessaur, *De Staat als pooier*, *DD* 1979, p. 293-297.
- ²⁹ HR 7 februari 1984, NJ 1984, 740, m.o. A.L.M., *DD* 84.256, NJ/AB 1984, 274, m.o. FHB, *NJCM-Bulletin* 1984, p. 259, m.o. Thom de Graaf: *Het verdrag maakte het de HR mogelijk*

- om af te wijken van HR 12 februari 1940, NJ 1940, 622, toen alleen nog de grondwet in het geding was. Anders echter: AR RvSt 10 februari 1981, NJ/AB 1981, 446, m.o. E.A. Alkema; A. Kors, NJCM-Bulletin 1982, p. 356. Zie ook A.W. Heringa, Tippelen of recreëren, de gemeentelijke wetgever met de billen bloot? NJB 1984, p. 781. J.E. Goldschmidt, Nemesis 1984/5, p. 94 en 199-201; Rb. Utrecht 4 september 1984, NJCM-Bulletin 1984, p. 548-551.
- ³⁰ Zie de noot van Melai bij NJ 1984, 740. Uit Ktr. Rotterdam 11 mei 1984 en Rb. Rotterdam 18 juni 1984 blijkt dat ondoelmatig beleid ook kan leiden tot een terughoudend strafbeleid van de rechter, Nemesis 1984/5, p. 94.
- ³¹ Bij de gemeente Den Haag heeft deze Stichting gewezen op de nadelen van concentratie van raamprostitutie, De Volkskrant 15 mei 1985.
- ³² TK 1983-1984, 18 542, nr 2, m.n. p. 31-33.
- ³³ Zie noot 31, p. 48.
- ³⁴ Vgl. H.W.J. Buijs en A.C.M. Verbraken, Vrouwenhandel, onderzoek naar aard, globale omvang en de kanalen waarlangs vrouwenhandel naar Nederland plaatsvindt, Den Haag 1985.
- ³⁵ Tb 1981, 61. Het verdrag zal binnenkort worden geratificeerd.
- ³⁶ J.W. Groothuyse, Het menselijk tekort van de pooier, Amsterdam 1973, Prostitutie en strafrecht, Rapport van de commissie-Stoffels, 's Gravenhage 1964.
- ³⁷ Filip Reyntjes, De keerzijde van de sollicitatiemedaille: ontslag omwille van feiten uit het privéleven, AA 1975, p. 252-253 (privacy-nummer).
- ³⁸ HR 27 maart 1981, NJ 1981, 492, m.o. P.A.S.; vgl. voor strijd tussen huurovereenkomst en art. 1 Woonruimtwet 1947 HR 27 maart 1953, NJ 1953, 403; HR 31 januari 1958, NJ 1958, 99. Voor uitvoeriger beschouwingen: Asser-Rutten, Verbintenissenrecht deel II, 6de druk 1982, p. 197-217.
- ³⁹ Ktr. 's Gravenhage 27 november 1935, NJ 1936, 477.
- ⁴⁰ Rb. Breda 13 februari 1979, NJ 1980, 184.
- ⁴¹ Vgl. Asser-Rutten, zie noot 38, p. 151 e.v.
- ⁴² HR 30 maart 1955, NJ 1955, 341.
- ⁴³ HR 11 november 1949, NJ 1950, 140.
- ⁴⁴ HR 1 december 1961, NJ 1962, 79; SMA 1961, 302, m.o. M.B.V.
- ⁴⁵ HR 18 december 1953, NJ 1954, 242.
- ⁴⁶ HR 17 november 1978, NJ 1979, 140 m.o. P.A.S.; HR 5 november 1982, NJ 1983, 231.
- ⁴⁷ Vgl. art. 5 WW/WAO/ZW en art. 1 'Rariteitenbesluit', KB 14 december 1973, Stb. 1973, 627.
- ⁴⁸ Vgl. HR 14 oktober 1977, NJ 1978, 31; HR 23 mei 1980, NJ 1980, 633; B.S. Frenkel, SMA 1980, p. 746, legt dit nogal algemeen uit.
- ⁴⁹ HR 14 januari 1980, NJ 1980, 264, m.o. P.A.S. Nora Holtrust, Ineke de Hondt, Vrouwen op afroep, Nemesis 1984/5, p. 13-22.
- ⁵⁰ Riekje de Haan, Prostitutie in de Nederlandse samenleving, in: Hoe zedig is vrouwe Justitia, Studium Generale KII Tilburg, 1983, p. 104.
- ⁵¹ Zie hierover O. Albers e.a., Deeltijdarbeid, Deventer 1983.
- ⁵² Besluit van 28 augustus 1958, Stb. 1958, 492, laatstelijk gewijzigd 11 augustus 1979, Stb. 1979, 588.
- ⁵³ P. Vinke en I.J. Berghuis-van der Wijk, Rechtsregels in de ervaringswereld van verschillende bevolkingslagen, Deventer 1975; Jean Charbonnier, Flexible Droit, Paris 1971; voor het sociaal recht: Pierre van der Vorst, L'emprise du non-droit, in: Clefs du droit social belge, Revue de l'université de Bruxelles, 1978, 1-3, p. 77-83.
- ⁵⁴ Vgl. F. Bruinsma, Het recht heeft opgehouden te bestaan, NJB 1982, p. 653, die (op provocerende wijze) beoogt aan te geven dat niet duidelijk is wat uitzondering en wat regel.

- ⁵⁵ David M. Trubek, Complexity and contradiction in the legal order, *Law & Society Review*, 1977, p. 543-545.
- ⁵⁶ Vgl. Sally Falk-Moore, Recht en sociale verandering, *R en K* 1984, p. 264-283; F. Strijbosch, Onderzoek bij minderheden: een rechtsantropologische visie, *NNR* 1982/2, p. 88-104.
- ⁵⁷ Zie het overzicht van J. Griffiths, Anthropology of law in the Netherlands in the 1970s, *NNR* 1983/2, p. 132-240.
- ⁵⁸ Dit argument ('Ze willen het zelf niet') werd onlangs door het kabinet ook aangewend om huishoudelijk personeel buiten de verplichte werkloosheidsverzekering te houden. Wel werd een vrijwillige verzekering voorgesteld. Ontwerp nieuwe WW, MvT, par. 3.3.4. *TK* 1985-1986, 19261, nr. 3, p. 43.
- ⁵⁹ Loes Brünott, Prostitutie en huwelijk, twee kanten van één medaille, *Nemesis* 1984/5, p. 220-223; C.I. Dessaur, Hoererij als archetypen en het rationalisme der activisten, *DD* 1985, p. 177-180; Judith Vega, Prostitutie: ideologie en repressie rond vrouwelijkheid, *Tijdschrift voor vrouwenstudies* 1982, p. 381-397.
- ⁶⁰ A.A.G. Peters, Recht als project, *AA* 1979, p. 881-893 (nummer 'Een beeld van recht').